

445

L

107

DISPUTATIO JURIDICA
INAUGURALIS,

Res inter alios judicatas alii s
non præjudicare,

Q V A M,

Præside Deo Opt. Max.

Ex auctoritate Magnifici D. Rectoris,

D. STEPHANI LE MOYNE, S.S. Theol. D. Ejus-
demque Facultatis in Inelytâ Acad. Lugd. Bat. Pro-
fessoris Ordinarii, Ecclesiastæ facundissimi,

N E C N O N

*Amplissimi Senatûs Academici consensu, & Nobi-
lissima Facultatis Iuridica decreto,*

Pro Gradu summisque in U T R O Q U E J U R E honoribus &
Privilegiis ritè consequendis,

Publico examini subjicit

JOHANNES DAVID MOTZ, Cass. Hass.

Die 2. Julii, loco, horisque consuetis.



LUGDUNI BATAVORUM,
Apud Viduam & Heredes JOHANNIS ELSEVIRII,
Academiae Typograph.

CLC LDC LXXVII.

DISTRICT OF COLUMBIA
IN THE

RESOLUTIONS OF THE

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA

KONINKLIJKE
BIBLIOTHEEK

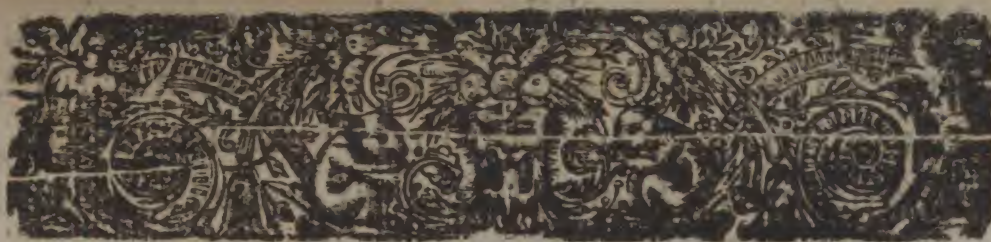


LUCIUS BATA

APUD THEATRO THEATRO THEATRO

THE DISTRICT OF COLUMBIA

THE DISTRICT OF COLUMBIA



BONO CUM DEO.

Celeberrimam pariter ac pulcherrimam non minus tamen difficilem, *rei inter alios judicatae* materiam, ex loco ejusdem cardinali, qui est *Lex 63. ff. de re judicata* deducimus.

Lex cum inscriptione & summario talis est.

Macer lib. 2. de Appellationibus.

S U M M A R I U M.

Ei, cui prima competebat defensio, si scivit & passus est alium per sententiam condemnari: Item ei, qui in judicio intervenit, sententia praejudicat.

Sæpe constitutum est, *res inter alios judicatas aliis non praejudicare*. Quod tamen quandam distinctionem habet: nam sententia inter alios dicta aliis quibusdam etiam scientibus obest; quibusdam verò etiam, si contra ipsos judicatum sit, nihil nocet.

A 2

Nam

Nam scientibus nihil præjudicat, veluti si ex duobus heredibus debitoris alter condemnatur: nam alteri integra defensio est, etiamsi cum coherede suo agi scierit; Item si ex duobus petitoribus alter victus acquieverit, alterius petitioni non præjudicatur: idque ita rescriptum est. Scientibus sententia quæ inter alios data est obest: cum scilicet quis de ea re, cujus actio vel defensio primum sibi competit, sequentem agere patiatur: veluti si debitor experiri passus sit creditorem de proprietate pignoris; aut maritus socerum vel uxorem de proprietate rei in dotem acceptæ: aut possessor venditorem de proprietate rei emtæ: & hæc ita ex multis constitutionibus intelligenda sunt. Cur autem his quidem scientia nocet; superioribus vero non nocet? Illa ratio est, quod qui scit coheredem suum agere, vel conveniri prohibere eum, quo minus uti velit propria actione vel defensione utatur non potest. Is verò qui priorem dominum defendere causam patitur, ideò propter scientiam præscriptione rei, quamvis inter alios judicatæ, summovetur, quia ex voluntate ejus de jure quod ex persona agentis habuit judicatum est. Nam & si libertus meus me interveniente servus vel libertus alterius judicetur, mihi præjudicatur. Diversa causa est, si fundum à te Titius petierit, quem ego quoque,

quoque, sed non ex persona Titii ad me pertinere dico: nam, quamvis contra Titium me sciente judicatum sit, nullum tamen præjudicium patior; quia neque ex eo jure, quo Titius victus est, vendico; neque potui Titio interdicere, quo minus jure suo utatur. Sicuti & de coherede supra diximus.

A N N O T A T I O N E S.

Macer.) Quantum ad inscriptionem h. l. non una omnium librorum est lectio; Alii tribuunt hanc legem Icto Marcello; Alii Macro; Ex utriusque autoris libris plurimis plurimæ extant leges in Pandectis. Sed tamen probabilius est, autorem hujus legis esse Æmiliū Macrum, qui floruit tempore Alexandri Severi, & creditur discipulus Papiniani fuisse. Marcellum n. Ictm libros Appellationum scripsisse ex Pandectis non liquet. At Æmiliū Macrum præter duos publicorum judiciorum libros, & duos de officio præsidis, nec non alios duos ad l. vicesimum hereditatum, duos libros de Appellationibus scripsisse plurima Pandectarum loca indicant; Sic ex lib. 1. sumpta est l. 15. qui satisf. cog. l. 2. d. appell. l. 4. eod. l. 2. quando appell. fit. l. 4. d. appell. recip. Ex lib. 2. Appell. sumpta est: non tantum hæc lex nostra 63. sed & l. 8. d. in integr. l. 9. d. appell. l. 3. quando appell. l. 6. d. appell. recip. l. 1. quæ sent. sine app. resc. l. 2. quando per alium caus. app. reddi possit. l. 1. si pend. app. &c.

Sape constitutum est.) Et multis in locis & à multis unanimiter ita statutum est: toto tit. C. inter alios acta vel judic. aliis non nocere. & C. quibus res judicata non nocet. l. 31. in fin. ff. d. judiciis. l. 16. ff. qui potiores in pign. l. 10. d. except. l. 1. ff. d. except. rei jud. l. 12. & seqq. eod. l. 24. §. 1. d. appellat. l. 2. C. d. fide instrum. l. 21. ff. d. his qui not. infam. l. 3. §. 3. ff. judicatum solvi. l. 9. §. ult. & l. 10. ff. d. jurej.

Res judicatas.) Res judicata intelligitur, simul atque causa per pronuntiationem judicis finem accepit l. 1. d. re jud. atque reo absoluto exceptio rei judicatz t. t. ff. d. exc. rei jud. in condemnatum

v. actio iudicati datur l. 4. §. 3. h. t. hinc accipitur metonymicè pro sententia per quam iudicatum.

Inter.) Est nota medietatis & terminus ultra quem iudicis pronuntiatio nihil operatur: quoniam vigor pronuntiationis ex subiectione partium litigantium oritur, qui iudicem quæsiuerunt medium, ejus decisioni causam committentes.

Alios) h. e. qui iudicio quidem se commiserunt, sed tamen diversi erant ab eo, cujus præjudicium in causa vertebatur.

Aliis.) Diversis scilicet ab iis qui in iudicio causam egerunt.

Alium a. hic accipere debemus ita diversum ut ne quidem fictione juris pro eadem persona habeatur; vel cum sit eadem persona, ob id tamen quod alia ejus conditio est, pro diversa censeatur. l. 14. in pr. ff. de exc. rei jud. cum gloss. in verbo personarum.

Hinc aliis non sunt accensendi in iudicio.

I. Qui jussu aut voluntate alterius, etiamsi præsumta tantum fuerit, rem peragunt; ut sunt: 1. filiusfamilias, qui ex contractu, jussu aut voluntate patris (quæ etiam præsumitur, si filius peculium habeat aut in rem patris verterit) inito convenitur arg. l. 1. §. 22. ff. d. exercit. act. l. 3. §. 11. ff. d. pecul. junct. tot. tit. 1. quod cum eo 2. Procurator. cui mandatum est. l. 11. §. 5. ff. d. exc. rei jud. (ubi notanter additur, cui mandatum est, & facit ad refellendam eorum opinionem, qui putant & tunc litis procuratorem videri factum, cum quis scit & patitur litem per alium suo nomine agitari. Adducunt quidem l. 60. ff. d. R. J. l. 18. ff. mand. Sed Resp. intelligendæ sunt non de patientia simplici sed qualificata ad inducendum consensum, cum videlicet præsens & sciens quis negotium ab alio geri passus fuit l. 53. ff. mand. junct. l. 20. §. 1. eod. l. 6. C. eod. aut patientia alii cuidam facto junct. l. 16. ff. ad SCrm Maced. l. 12. ff. d. evict. quin imò ubi de aliquo simpliciter obligando agitur taciturnitas habetur pro contradictione l. 8. §. 1. ff. d. procur. Gothofred. ib. si non ex alia aliqua circumstantia consensus educitur. Urgent 2. text. nostrum vers. cur a. Resp. nihil probat, quia ibi non nomine alterius litigatum fuit, & hoc posito, hic locus esset tamen admodum specialis, ubi tantum primus defensor obligatur ad non patendum.) 3. Syndicus & actor universitatis d. l. 11. §. 5. 4. Defensor d. l. 5. negotiorum gestor arg. l. 9. ff. d. negot. gest. 6. filiusfamilias in re patris. d. l. 11. §. 6. Et 7. omnes conjuncti, ex quorum conjunctione præsumitur mandatum, aut saltem gesta dominum ratificaturi,

turum, quare etiam conjuncti nomine sine mandato cum cautione tamen de rato vel satisfactione judicatum solvi & ad agendum & ad defendendum admittuntur.

l. 35. ff. d. procur. l. exigendi C. eod.

l. 33. §. 3. ff. jud. solvi.

Juvatur hæc præsumtio si res benè ceciderit *arg. d. l. 11. §. 6. d. exc. rei jud.* aut si non bene successerit saltem rati habitio subsequuta fuerit *l. 3. §. 3. judicatum solv.* Non sufficit hæc præsumtio, si res requirat speciale mandatum *l. 27. pr. ff. d. min. l. 6. C. d. transact. & l. un. C. si incommun. eademque causa in integr. rest. postul.*

Cessat ubi de contraria voluntate domini constat *l. 40 §. ult. l. 21. C. de proc.* aut conjunctus ratum non habuerit *l. 3. §. 3. ff. jud. solvi. l. Neque filius. C. d. reb. cred. l. 1. C. quibus res jud. non nocet.*

Dicta conjunctio oritur (1.) ex cognatione & ea affinitate quæ convenit cognationi inter parentes & liberos, & fratres *d. l. 35.* (2) ex conjugio *l. 21. C. de procur.* (3.) ex accepto beneficio, quod fide aut reverentiâ aliquem adstringit *d. l. 35. d. proc. verb. liberti.* (4.) ex causa s. lite communi *l. ult. C. d. consort. ejusdem litis.*

II. Alii non sunt, qui res vel personas aliorum autoritate suâ moderantur *arg. d. l. 11. §. 5. ut tutor; curator minoris, prodigi, furiosi, muti, surdi, cæci, & perpetuo morbo laborantis, item actor pupilli, de quo in §. ult. l. d. curat.* curator bonorum, vide *Gothofr. in rubr. & l. 1. ff. d. curatore bonis dando.* Pater ratione bonorum filii adventitiorum *l. ult. C. d. bonis quæ liberis. §. 3.* Huc pertinent Magistratus quatenus legitimè gerunt causam subditorum generalem. Administratores Ecclesiæ *l. 14. cum auth. C. d. SS. Eccles. & aliarum universitatum arg. tit. ff. d. administr. rer. ad civit.*

III. Aliis non anumerantur successores universales & singulares in iis quæ sunt juris *arg. l. 177. ff. de R. I. l. 62. eod. l. 28. ff. d. except. rei jud. l. 9. junct. l. 12. & seqq. eod.* quos a glossa ibidem *verb. personarum* ulterius pro iisdem interpretatur non admitto.

Non præjudicare.) Impropiè, ut diximus res judicata, propriè autem sententia præjudicare dicitur, sed hoc variè.

I. quando prior vel potior causa, à qua reliquæ omnes dependent, in judicio prædefinitur *l. pen. ff. d. his qui sunt sui vel. al. juris. l. 5. §. 9. ff. d. agnosc. & al. lib. l. 13. 16. 18. 21. ff. d. except.* Hinc quædam de hujusmodi causis propositæ actiones, præjudiciales

§. 13.

§. 13. I. d. act. atque exceptiones præjudicia vocantur rubr. ff. d. except. præscr. & præjudiciis. Atque hoc sensu aut certè non multum dissimili præjudicare dicitur omnis sententia, quæ lata cum legitimo defensore, & eo qui primas ac potiores defendendi partes habet omnibus aliis, etiamsi nec sciverint nec citati fuerint, idèd nocet, quod à jure victi & condemnati jus proprium consequenter deducere conantur & coguntur.

Quemadmodum accidit 1. in causa status quâ servi, liberti, ingenui. l. 27. §. 1. ff. d. liber. caus. l. 3. ff. d. collus. deteg. l. ingenuum ff. d. statu hom. quâ filii l. 1. §. ult. & seqq. l. 5. §. 9. ff. d. agnosc. & al. lib. l. pen ff. d. his qui sunt sui. legitimi & illegitimi. c. cum inter. x. qui filii sint legitimi. Nobiles. Tiraquell. tr. res inter alios acta. lim. 18. Vasalli, Subditi &c. pronuntiantur.

2. In Causa majoratus vel primogenii, aut fideicommissi, aut bonorum legitimi possessoris post quem vocatur alius l. 44. ff. d. re jud. l. 17. §. 1. l. 29. ff. d. inoff. testam. 3. Si Sententia instrumentum aliquod v. c. testamentum; dotale aut simile ratione juris à quo meum necessario dependet annullaverit arg. l. 17. §. 1. ff. d. inoff. testam. (quæ l. hodie aliquatenus, in testamento per querelam rescisso, mutata per Novell. 115. cap. 2.) Exceptio in l. 3. ff. d. his quæ in testamento delentur; ubi ob causam magis favorabilem, æquitas aliquando aliud suggerit. Ut autem hæ sententiæ jus faciant ad omnes requiritur 1. ut legitimus contradictor sit. l. 3. ff. d. collus. deteg. l. 17. §. 1. ff. d. inoff. test. qualis est is cujus principaliter interest: in causa status: Dominus, patronus & pater &c. heres in causa testamenti dd. tt. l. ult. C. d. edit. D. Hadr. toll. 2. in processu præsens d. l. 17. §. 1. quia absens præsumitur potius condemnatus ex contumacia, quam ex jure aut justitia l. 27. §. 1. ff. d. lib. caus. & d. l. 17. (Exc. 1. si causa propè ad finem deducta l. quamvis C. d. adulterii. 2. Si ex evidentibus probationibus judicatum d. l. 27. §. 1. d. lib. caus.) 3. sententia affirmativè declaratoriè & definitivè feratur arg. l. 27. ff. d. exc. rei. jud. l. 27. §. 1. ff. d. lib. caus. 4. legitimè non frigidè aut per collusionem res in judicio acta sit l. 50. §. 1. d. leg. 1. l. 14. d. appell. l. 5. §. 1. eod. Verum in hoc sensu verbum præjudicare contradictionem in regula poneret, sc. quod sententia inter alios dicta non prædefiniret causam inseparabiliter connexam aut necessario consequentem. Vid. l. 178. ff. d. R. 7.

II. Præjudicii genus est, quando sententia prior ad similes causas trahitur, quod fit si Princeps sententiam dixerit §. 6. l. d. I. N.

G. & C.

9. &c. sententia usu comprobata l. 37. & seq. ff. d. ll. aut per eam consuetudo firmata fuerit l. 34. ff. d. ll.

Inferioris v. iudicis super ejusdem generis causa tale præjudicium ex se non adfert, cum non exemplis sed legibus sit judicandum: l. 13. C. d. Sent. & interloc. Quamquam iudicem procliviorē reddere possit, cæteris paribus ad eandem sententiam ferendam, præsertim si ipse in simili causa prius judicaverit gloss. *sinus iul. si duo. Patroni ff. d. iurej.* Oportet tamen Iudicem hac in re esse valde circumspectum cum minima circumstantia variet jus. Vult, ad §. *præjudiciales. I. d. act.* Ex se itaque nunquam hocce præjudicium semiplenam probationem operabitur, ut Bart. in l. *admonem. diff. d. iurej. n. 45.* & cum eo alii tenent. Sed sicut alia quæ in facto consistunt, ita & hoc iudicis arbitrio relinquendum l. 3. ff. d. *test. Covarr. p. q. 13. n. 4.* & DD. ab ipso ibidem allegati. Item Durenus in *mal. sape.* Vocatur hoc, in l. *à Sententia 5. ff. d. appellationibus* improprie præjudicium, s. ut DD. loqui amant, qualequale præjudicium, ob quod appellare utile est.

III. Præjudicium fit, quando sententia inter alios dicta aliis prodest vel nocet in vim rei judicatæ: Et hoc in significato verbum præjudicare regulæ in textu nostro & alibi traditæ tantum rectè accommodati potest arg. l. 2. C. *quib. res jud. non nocet.* Verum Ictus in l. infra utitur hac voce in speciali & frequentiori significato pro nocere. prout etiam accipitur in *rubr. tit. C. inter alios acta &c. & C. quibus res judicata non nocet. l. 2. eod.* At generaliter, incommodum illud quod non tam ex vi rei judicatæ, quam ob externam aliquam circumstantiam aut aliunde alicui obvenit, hîc non consideratur.

Etiā scientibus.) Nil causæ est ut ob hanc voculam multi restitutionem textus quærant: Sensus n. per se clarum efficit hoc modo: sententia non solum aliis, inter quos dicta est, sed aliis quibusdam etiam scientibus obest: Alibi, notante gl. abest particula etiam; alibi pro etiam Scientibus legitur consentientibus, quod in idem recidit.

Obest.) Ita vulgaris & Florentina editio. Et ita absque negante sensu, quem habet textus Noricus additâ particulâ non, legendum putant Covarruvias pag. 13. in fin. etiam utroque Codice refragante. Textum Noricum defendit Cujacius 12. *obs. c. 12.* & dicit posterius distinctionis membrum aut planè dissimulari, (quamvis non

B

pro-

probabile sit ICti sic per tautologiam satis inconcinnam idem bis dicere voluisse) aut suo ordini restituendum hoc modo : quibusdam v. etiam si contra ipsos judicatum nihil sit, nocet : vel interpungendum sic : et si contra ipsos judicatum sit nihil, nocet. In hanc sententiam duabus rationibus adducitur. Prima est ab appositorum exemplorum ordine, quod hic propositæ distinctionis ordinem arguat. 2. quod judicatum dici non possit contra eos quibus sententiam obest, cum ex sola scientia rei judicatæ subiciantur. Sed rectè respondetur cum Bacchovio ex Zasio ad (1.) Non esse præcisæ necessitatis eodem, quin potius artis interdum alio, quo proposita est, ordine distinctionem prosequi. 2. ratio apertè falsa, quia sola scientia rei judicatæ illos non subicit, sed præterea præcisè necessarium est, ut directò contra ipsorum jura & sic quoque contra ipsos saltem in consequentiam judicatum fuerit. Bacchovius quidem *disp. ad Treutl. 23. th. 5. lit. e.* pro sententia Cujacii adhuc urget, quod particula *etiam* emphasin quandam sapere ac ICti mens fuisse videatur, regulæ propositæ duas propositiones, primam per modum ampliacionis, alteram per modum limitationis subicere : & propterea respondet, particulam *etiam*, esse superfluum, aut suo loco restituendam, aut pro *etiam scientibus*, legendum esse *consentientibus*. Ego potius Bacchovium contra mentem ICti distinguere, non ampliare volentis sibi instantiam finxisse, & si quæ ampliatio ponenda esset, magis appositè eam secundo distinctionis membro juxta verum sensum convenire, existimo ; Ast ICtus in verbis *etiam scientibus* & illis, *etiam si contra ipsos judicatum sit*, nihil diversum à regula posuit, sed ejusdem verum & genuinum intellectum nobis aperit.

Contra ipsos.) h. e. contra eorum jura Zas. *ad h. l. n. 15.* aut stante pronominis proprietate cum glossa dicendum, quod judicatum sit contra ipsos non quidem directò, sed per consequentiam.

Petitoribus.) i. e. actoribus, quemadmodum in *l. 31. ff. d. judic.* aliàs petitio ad actiones reales, actio ad jura personalia refertur *l. 28. ff. d. O. & A. petitoribus sub. heredibus.*

Sequentem.) h. e. qui in ejusdem rei defensione alii prærogativam debet.

Si debitor.) Ita recentior editio cum gl. Accursii : Vulgaris, & Norica habet, Si creditorem experiri debitor passus sit, quod perinde est. Florentina verò, Si creditor experiri passus sit debitorem :
hanc

hanc sequitur editio Charondæ & Gothofredi, reperitur etiam approbata in Cod. Fabr. lib. 7. tit. 22. def. 5. Et Oñuacius lib. 12. obs. c. 12. hoc in passu receptam ab omnibus jactat; hanc quoque præferunt Duarenus ad h. l. Covarruv. pr. q. 13. & ex eo plurimi recentiores. Zoësius ad h. l. Bacchov. ad Tr. d. re jud. Perez. in Cod. ad tit. quib. res jud. non nocet. Brunnemann. ad h. l. Sape & in C. Alii v. ut videtur alia atque alia ratione. Non minus tamen vulgata & Norica lectio ante Covarruviam teste eodem communiter à Dd. defensa fuit, & quoque approbatam reperio à Tiraquello tr. res inter alios actas &c. lim. 20. Sed utra lectio verior sit inferius disquiremus, quia ex ratione juris & nostri contextus hoc unicè dependet.

Ageré, experiri.) Continent hæc voces hîc non minus rei defensionem & actionis susceptionem, quam actionem: uti in l. pen. ff. d. alien. jud. mut. caus. fact. l. 1. d. except.

Pignoris.) Et hypothecæ.

Possessor.) i. e. eintor cui res tradita.

Vti.) h. e. sicut, in eo latet emphasis & arguit coheredem ne quidem utiliter liti adesse invito coherede.

Vel conveniri. Vel defensione utatur.) Desunt hæc in exemplari Haloandri, sed tamen textui apprimè conveniunt.

Priorem Dominum.) h. e. qui Dominus fuit, nunc non est.

Præscriptione.) h. e. exceptione rei judicatæ; ea n. potissimum exceptio in LL. præscriptio dici solet, quæ actionem perimit, ut præscriptio rei judicatæ, doli mali, metus &c. l. 29. pr. ff. d. exc. rei jud. l. 11. 23. ff. d. except. l. 12. §. 2. d. inoff. testam. aut impedit quominus actio in judicium deduci possit, ut: præscriptio inordinatoria l. 2. C. d. precib. imper. offer. aut judicium omnino declinat, ut præscriptio fori l. 13. C. d. Procur. l. 29. C. d. pact. Struv. Ex. 44. th. 3.

Habuit.) Antequam ageret autor & adhuc habet.

Interveniente.) h. e. præsentem; quemadmodum accipitur in l. 4. §. 4. ff. d. ap.

Petierit) Et victus fuerit.

Hæc annotasse sufficiat: nunc ad rem ipsam descendamus, ubi rursus primò consideranda legis inscriptio, quæ ostendit locum, ex quo hæc nostra desumta, esse Macri lib. 2. de Appellationibus, quo ipso nobis aperit viam investigandi ICti propositum, consilium, finem, atque intentionem. Textus quidem noster ICtum Macrum accuratiori ac speciosiori quodam modo regulam vulgatam: res inter alios judicatas aliis non præjudicare, pertractasse satis superque testatur; At hoc præcipuè eo ut vide-

tur consilio ab eo factum, quod certiùs demonstraret, Et quibus casibus alii, de quorundam jure inter alios judicatum est, etiam sine appellatione tuti sint : Et quibus casibus ad appellationem confugere teneantur ne judicato implicentur, quod & Judici, & parti litiganti, & ei, qui non fuit in judicio, utile est; illi quidem, ut sciat an & quando actio aut appellatio tertii teneat vid. l. 4. §. 4. d. appell. Parti litiganti, ut videat quatenus autoritas rei judicatae jus suum etiam adversus tertium tueatur, tertio v. ut sibi prospiciat de mediis jus suum conservandi aut defendendi. Pone: Cajus possessor rei vindicatione conventus à Sejo eadem per sententiam condemnatus fuit : Vel Cajus vindicans fundum à Sejo succumbit; utroque casu post dictam sententiam Tertius supervenit eundem fundum à Sejo vindicaturus. Q. an tertius etiam cum non appellasset ab hac sententia adeò tutus sit, ut quandocunque nulla rei judicatae exceptione obstante de jure suo docere possit ad istum fundum obtinendum? an v. ad effectum sententiae impediendum appellatione uti potuerit & debuerit? Resp. Ictus, hujus rei definitionem ex declaratione & vero intellectu regulæ : res inter alios &c. pendere. Secundum hanc etenim simpliciter consideratam, tertio, utpote quem res judicata non tangit, appellationem non videri necessariam. At regulam dictam distinctionem quandam recipere. Sententiam enim inter alios dictam, aliis quibusdam etiam scientibus obesse; quibusdam v. etiam, si contra ipsos judicatum sit, nihil nocere: adeoque hos quidem tutos, illis v. appellandi usum perquam necessarium fore. Hanc distinctionem longius prosequitur 1. utrique membro exempla applicando, 2. rationibus eam firmando, 3. illustrando 1. à simili quantum ad unum membrum, 2. à diverso quoad utrumque.

Hæc est textus nostri vera atque ordine facta resolutio, ordine ergò fecerimus eadem methodo rem aggressuri coronidis loco addentes quædam quæ ex textu nostro utiliter deduci poterunt.

SECTION I.

Proponit regulam.

Itaque, res inter alios judicatas, aliis non præjudicare sæpe constitutum est.

Veritas hujus regulæ nititur 1. autoritate prudentum: sæpe n. ita

ita statutum est 2. arg. *verb. inter*: quod est nota medietatis & terminus ultra quem iudicis pronuntiatio nihil operatur: ut supra notavimus: & disposita ad certum finem non debent alium effectum operari, finis a. sententiæ est jus facere inter litigantes, non alios: 3. Hujus rei ratio evidens & necessaria posita est in naturali æquitate: quæ neque id quod nostrum est sine facto nostro ad alium transferri l. 11. ff. d. R. l. tt. C. d. reb. al. non alien. arg. §. 40. I. d. rer. div. neque etiam citra factum nostrum nos alteri obligari permittit l. 11. ff. & 5. C. d. O. & A. §. 2. I. d. obl. ne sic fortè alteri per alterum iniqua conditio inferatur l. 74. ff. d. R. l. iudicio autem quasi contrahitur & eventualiter rerum nostrarum alienatio fit l. 3. §. 11. ff. d. pecul. l. ult. in fin. pr. C. d. usur. rei jud. l. 29. ff. d. nov. Proinde alieno facto rei judicata non subijcitur. Hinc merita causarum partium assertionem panduntur l. fin. C. si per vim. c. tum ex literis x. de integr. restit. c. 1. x. de causa poss. & proprietatis. Et de unoquoque negotio præsentibus omnibus quos causa contingit judicari oportet aliter n. iudicatum tantum inter præsentem tenet l. 47. ff. d. re judicata.

Ampliatur regula I. quod sententia lata contra conjunctum, etsi ejus nomine litigaverit, non præjudicet conjuncto, etiam si conjunctissimus fuerit l. 7. C. d. reb. cred. Multò minus E. fratri l. 1. C. quibus res jud. non nocet, aliive conjuncto, l. 3. §. 3. ff. jud. solvi, nedum extraneo, gloss. ad l. 7. C. d. reb. cred. Nisi mandaverint aut ratum habuerint quod gestum est dd. ll. quia tum procuratores demum effecti sunt. Sunt qui putent dd. ll. procedere, si pater vel conjunctus ignoraverit causam agi, non v. si sciverit, quoniam conjunctio personarum accedens scientiæ & patientiæ mandatum operari videatur arg. l. 15. ff. d. adopt. Sed Resp. dissimile hoc esse per l. 8. §. 1. ff. d. procurat. Et textus supra allegati contrarium disertè arguunt, cum etiam in conjunctissimo (præterquam quod facta conjuncti scire præsumatur l. 7. ff. unde cognati. arg. l. 9. C. d. nupt. l. 7. C. d. restit. min. l. 37. C. d. lib. caus. arg. c. quanto. c. quosdam x. d. presumptionibus, junct. l. 35. ff. d. procur. Gothofr. ad l. 6. C. qui milit. poss.) tamen expressum mandatum a. ratihabitionem requirunt Valsq. *Controvers. §. c. 23. n. 6. & seqq.* Obstat 1. l. 35. ff. d. procur. & quod Sententia lata contra procuratorem noceat Domino.

Resp. personæ in d. l. 35. enumeratæ præsumtivè tantum procuratores dicuntur, reverà a. non sunt tales l. 3. §. 3. ff. judicat. solvi.

2. obstat l. 11. §. 6. ff. d. except. rei jud. & quod quis non debeat postulare, cuius contrarium non erat petiturus, arg. l. 17. C. d. usur. Resp. Licet alterius etiam ignorantis & inviti conditionem meliorem facere pr. l. d. solut. l. 39. ff. d. neg. gest. At neminem sine facto suo obligare l. 11. ff. d. O. & A.

Ampliatur II. ut non obtineat tantum in civilibus, sed & criminalibus l. 3. C. quib. res jud. non nocet. Exc. in c. felicitis d. pœnis in 6. c. in quibusdam de pœnis l. 5. C. ad L. Jul. Maj.

SECTION II.

De Distinctione regulæ.

Ictus duabus subcontrariis propositionibus ut eò commodius utrique exempla subnecteret, & usum regulæ circumscriberet, distinctionem proponit: Sic n. ait; quibusdam etiam scientibus sententia obest; quibusdā v. etiam, si contra ipsos iudicatum sit, nihil nocet. Hanc plurimi tanquam insufficientem accusant, eò quod scientia præjudicet aliquando ignorantibus, v. c. in causis præjudicialibus, item iis, in quibus jus unius dependet ex jure alterius. Sed Resp. Neque hoc Ictus ignoravit, sed absurdum putavit, ex quavis fortè vocis homonymia regulæ limitationem affingere, prout quidem illi faciunt, uti patet ex annot. supra in verbo præjudicare signif. prima. Accedit 2. quod nunquam in ignorantes actio vel exceptio judicati detur, quale tamen præjudicium in regula noster requirit textus. t. t. C. quibus res jud. & C. inter alios acta & passim. Et 3. Sententia istiusmodi generis proprie non videtur inter alios dicta, quia non tam de jure aliorum, quam proprio jure litigantium lata. (4) Uti latè deducit Tiraq. tr. res inter al. actas. post principium. In toto ferè jure ea quæ conceduntur aut denegantur principaliter intelligenda sunt, non secundariò & in consequentiam; horum enim nulla ratio per se habetur: E. & præjudicium principale hîc intelligendum venit.

SECTION III.

Continens exempla posterioris membri.

Partibus distinguendis ita sufficienter propositis posteriorem Ictus primùm reassumit, atque eidem applicat duo de coheredibus

redibus actoribus & reis exempla. Primum: ibi *veluti si*: Secundum ibi: *item si*. Pone 1. Cajus, qui debebat pecuniam mutuam Sejo, mortuus est relictis duobus heredibus Titio & Sempronio: Sejus Sempronium convenit actione mutui, id ipsum non ignorante Titio, & debito defuncti per sententiam firmato, obtinet; Cum Sempronius suam portionem debiti exolvisset, & Sejus quoque adversus Titium pro ejus rata ex sententia ageret: Q. an sententia contra Sempronium lata noceret Titio, ut pariter actione judicati ad solutionem mutui faciendam compelli possit à Sejo? Dubitari poterat per l. 12. & seqq. ff. d. except. rei. jud. quoniam hinc idem debitum, eadem causa petendi ac eadem conditio personarum: Sed contrarium verius Icto: nam alteri integra defensio est, etiam si cum coherede suo agi scierit *text. n. Facit l. 22. ff. d. except. rei jud. junct. l. 85. pr. & §. 1. ff. d. V. O.*

Exemplum 2. Cajus cum datione mutui obligatum habuisset Sejum, heredibus Titio & Sempronio relictis obiit: Sempronius Titio sciente Sejum de mutuo reddendo in judicio compellat, at credito defuncti non probato ita per sententiam succumbit, neq; ab ea provocat; Cum Titius etiam adversus Sejum actionem mutui instituisset, Q. an sententia contra Sempronium lata Titii petitioni præjudicaret? Dubitari poterat ut supra: videbatur quoque Titio imputandum; quod sciens non appellaverat. Sed contrarium hinc deceditur, & ita rescriptum esse dicitur: fortè in l. 1. C. quibus res jud. non nocet.

S E C T I O IV.

In qua exempla prioris membri.

Dehinc ad primam distinctionis partem revertitur Ictus, quando sc. scientibus sententia noceat. Et primò notionem generalem, in quibus hoc obtineat, præmittit, *vers. cum scilicet*.

Deinceps quasi manu ad rem ipsam nos perducit tria exempla proponendo. Primum est debitoris & creditoris, ibi: *veluti si debitor*. Secundum, Mariti & Soceri seu uxoris, ibi: *aut maritus*. Tertium emtoris & venditoris, ibi: *aut possessor*. Tandem hæc ex multis constitutionibus intelligenda esse asserit: Glossa allegat duas l. si duobus 30. ff. d. lib. causa & l. servus communis 38. ff. d. donationibus inter vivos & uxorem.

Cer.

Certissima est J Cti observatio, quod sententia inter alios dicta scienti præjudicet : quando sequentem de ea re, cujus actio vel defensio primum sibi competit, patitur agere : Jus Canonicum quidem in *c. quamvis ext. de re judicata*, huic generali observationi, aliam tanquam diversam subjicit, at hæc & sub hâc nostra continetur & minus latè patet : Requiritur autem ad nostram quatuor.

2. Ut egerit sequens, h. e. talis, qui in ordine defensionis, ut diximus, posterior, & primo prærogativam debet.

2. De re, causa, s. jure alterius, & quidem

3. Ejus, cui prima causæ competeat defensio.

4. Illo sciente & patiente.

Hæc quatuor requisita nunquam separari debent, multa alioqui absurda & aliena à veritate & mente J Cti sequerentur.

Quis sit potior proprietatis s. juris defensor non satis accuratè ab omnibus intelligitur. Rectè quidem ab iis cum J Cto, ei, qui rem s. jus ab alio tanquam autore habet, primo loco ejus rei s. juris defensio tribuitur, sed non soli *gloss. ad h. l. in verbo : is verò*; neque semper, *ut infra patebit*; Veram etenim concludendi rationem plurimi non advertunt, quæ in eo, quod quis rei vel juris Dominus, non certè in juris ab alio dependentia posita est; ceu exemplum primum de debitore & creditore luculenter ostendit, ubi neuter ab alio proprietatem habet, & tamen alterutri prima in proprietatis lite defensio tribuenda : non alium autem quam Dominum primo loco vocari, & ratio naturalis dictat, & subjecta exempla in marito & emtore confirmant : Unde non placet quod ex Molinæo Covarruvias *pr. q. c. 13. n. 7.* & ex hoc Bacchov. Zoef. Brunnem. & alii supra positum requisitum secundum aliter formant, quasi necesse sit ut tractetur de jure & dominio litigantis, à quo tanquam ab autore proprio alter causam habet, hoc enim per accidens tantum verum est, quatenus litigans aliquando Dominus fuit; nec etiam 2. satis bene ex verbis J Cti deducitur, qui actum dicit, de re, quam quis habuit ex persona litigantis.

Hisce præmissis lustrabimus exempla, quorum primum : si debitor experiri passus sit creditorem de proprietate pignoris. Lecturæ ut supra notavimus variant. Pro Florentina videtur facere, 1. Ipse textus noster, qui in seqq. litigantem priorem vocat Dominum, à quo alius jus habuit, qualis certè creditor intelligi non potest; è contra vero debitor in lite suus Dominus, & ab ipso jus creditor

tor habuit, & similitudo subsequ. exemplorum autorem egisse arguit, facit. 2. Ratio juris quæ tamen aliis videtur alia. Cujacius *d. obs.*, Zoësius, ni fallor & Perez in C. hanc ponunt; quod creditori non sit jus agendi de proprietate pignoris (*saltem principaliter*, addit Duarenus *ad h. l.*) sed hoc esse tantum debitoris, quo casu, victo debitore, creditori scienti præjudicari putant. *l. 3. ff. de pign. l. 11. §. ult. l. judicata §. ult. ff. de except. rei jud. l. Praes C. de pign.* Hanc rationem comprobare videtur, *l. 4. §. 4. ff. d. appell.* ubi solus debitor non creditor egisse proponitur. Secus atque in *§. preced.* & emtor & ejus autor egerunt. Propterea suspicantur nonnulli *d. l. 4.* cum nostra conjunctam & saltem in inscriptionibus erratum fuisse. Duarenus *ad h. l. in fin.* L. Charondas in *editione sua*.

Covarruvias vero sequentes potissimum rationes habet. 1. quod debitor non possit impedire creditorem agere hypothecariâ, vel rem sibi datam in pignus eodem jure defendere, & ex ea causa de dominio pignoris tractare, si fuerit ei visum expedire *l. si convenerit 18. §. 2. ff. de pign. act. l. de accessionibus 14. ff. de divers. & temp. præscr. l. 7. cum notissimi §. 1. C. de præscr. 30. vers. 40. annor.* 2. quod defensio rei datæ in pignus, cui adhæret regulariter ob majorem & certio rem victoriam, dominium debitoris, primò ad ipsum creditorem quàm ad debitorem spectet, constare putat. Et 3. contrarium nullibi in jure probari. Notat tamen hoc tantum procedere in propriè dicto pignore quod creditori traditum est, non vero in hypotheca: Illo casu, primo loco ac præcipuè actionem & defensionem ad creditorem spectare, hoc vero casu sententiam latam contra debitorem non nocere etiam creditori scienti. Atque hanc lectionem receptam ab omnibus jactat Cujacius; Comprobant libri Basilicorum, & sequuntur recentiores Dd. communiter.

Cæterum lectionem Noricam magis apposite ad rationem juris & mentem J Cti defendi & ante Covarruviam à Dd. communiter defensam fuisse, existimo. 1. Quia ratio naturalis & subjecta exempla in emtore & marito testantur domino tantum competere præcipuam proprietatis defensionem. Inconvenienter igitur fingitur debitor causam proprietatis egisse ex mente J Cti: nam 2. in sequ. exemplis dominus non interfuit judicio, E. nec in priori interfuisse credendus. Sed sicut 3. in sequentibus illi, qui non erant domini, suo nomine & ad suam utilitatem alteri dominium asseruerunt, ita & in priori creditor debitori. 4. Non minus debitori, quam emto-

ri aut marito jus esse prohibendi sequentem, qui est creditor, firmiter assero. 5. Nunquam creditori scienti per debitorem victum præjudicatur, *l. 3. ff. de pign. nisi intervenerit iudicio l. 4. §. 4. ff. de appell. aut saltem de lite admonitus fuerit l. 29. §. 1. ff. de except. rei jud.*

Qui vero existimant utramque lectionem certa ratione defendi posse; vel super jure pignoris creditori, super proprietate vero ejusdem debitori præcipuam defensionem competere adversus tertium, his neutiquam assentior.

Ad superius adducta facilis est responsio; ad 1. quod implicet ratione proprietatis (de qua hîc quaestio est) debitorem creditoris priorem dominum s. auctorem vocare; ex alio igitur capite similitudo litigantium sumenda. 2. ratio Cujacii & sequacium creditori omnem (Duareni, saltem principalem) proprietatis actionem vel defensionem adimit, sed quomodo eidem primam ac præcipuam proprietatis tribuet? & creditori scienti non præjudicari patet per rationem nostram ultimam. Nec juvat *l. 4. §. 4. ff. d. appell.* planè dissimilem n. ac diversum casum ibi atque in regula nostra contineri argumento est, quod creditorem scientia rei judicatæ non subjiciat, sed præsentia, & quod *d. l. cum nostra conjunctam* putent, caret ratione.

Majorem juris rationem sapere videntur, quæ tradit Covarruvias 1. *per. l. 18. §. 2. ff. d. pign. act.* ubi fundo pignorado vendito, pignoris causa manet, sed Resp. 1. hoc esse extra nostrum casum ubi quaeritur de proprietate quæ est apud debitorem: 2. ne quidem tum creditorem proprietatis potius defensorem esse, sed emptorem. 2. *per l. de accessionibus 14. vers. Et si mihi pignori ff. d. divers. & tempor. præscr.* ubi traditur regula, si vinco vincentem te, multo magis te vinco; E. si creditor vincit debitorem multò magis eum, quem debitor vinceret, vincere debet vel eo invito.

Resp. 1. hæc regula fallit simpliciter, si quis per victoriam alteri non successit; *l. 16. ff. qui pot. in pign.* Secundum quid verò quatenus non in omne jus quod alter habuit, successit, prout contingit in creditore. 2. debitori non quidem in totum, creditorem super jure pignoris & consequenter dominio ejusdem tractare, prohibendi jus est; sed in tantum ut ipsemet acturus saltem à primo loco defensionis eum repellere possit, *arg. l. 4. §. 4. ff. d. appell. l. 29. §. 1. ff. d. except. rei jud.* quemadmodum nec emptor autorem
omnino

omnino prohibere potest à rei defensione arg. l. 21. 23. C. d. evict. l. 63. pr. ff. d. evict. l. 29. §. ult. eod. benè tamen à prima defensione, ut hîc textu nostro. 3. l. 7. C. d. præscript. 30. vel 40. annor. nihil probat. Aut n. extraneus ufucepit rem (pignus n. usucapere non potest l. 5. 7. C. d. pign.) & tunc hic casus itidem est extra nostram quæstionem; aut non; & tunc quia debitor adhuc est dominus, erit potior defensor in proprietate, quamvis vel ei invito creditor assiltere possit.

Quod Covarruvias 2. pro concessio habet, tale est ut concedi nequeat.

3. Retorqueo, & supra aliud probatum assero.

Tandem Covarruvias putat distinguendum inter pignus & hypothecam, quod indicat sententiam ejus non omni exceptione majorem esse; Nam quantum ad actionem hypothecariam attinet, pignus & hypotheca non differunt §. 7. I. d. action. & eadem res modò hypothecæ naturam induit Bacchov. ad VVesenb. n. 1. ut mirer eum in hâc parte sequi Covarruv. disp. ad Treutl. 23. th. §. lit. e.

Debitor ergò creditorem passus est experiri super proprietate pignoris.

Sed quomodo creditor proprietatis defensionem sibi sumere possit, an vi natæ hypothecæ, an v. solummodo ex patientia debitoris? quæstionis est.

Posterius dubio caret, quin possit. Quod prius attinet: nec illorum sententia placet, qui creditorem adversus quemlibet extraneum agentem ad dominii probationem obligant: quæ est Bartoliæ aliorum. nec quoque eorum qui eum tantum ad probationem, rem in bonis debitoris fuisse, arctant, quæ Zasii & al. Certè hæc formula probandi, *rem in bonis debitoris fuisse* l. 3. l. 15. §. 1. ff. d. pign. aut *ad eum pertinuisse* l. 23. ff. d. prob. per se satis latè patet l. 49. ff. l. 181. ff. d. V. S. & dominii causam fortè magis aptè denotat; quemadmodum n. rem traditam in pignus creditor sine dubio, omni, quo dominus potuisset, modo, rectè defendit, ita quoque non minus eundem actione Serviana Prætor. tueri voluit arg. l. 18. ff. d. pign. Puto autem formulam, *in bonis fuisse*, ideò præscriptam, ne creditor temerè ad dominii probationem quæ difficillima est l. 12. C. de probat. se adstringeret, sed quemadmodum nunc domino, sub qualitate bonæ fidei possessoris, Publicianâ tanquam expeditiori remedio uti expedit. arg. l. 7. §. 6. ff. d. Publ. ita quoque quantum possi-

bile est creditor intra hos terminos, *rem in bonis debitoris fuisse*, eò quod non præcisè domini causam contineant utiliter persistit; videtur hæc quodammodo suppeditare *d. l. 18. ff. d. pign.* Ex iusta tamen causa litem proprietatis rectè movet.

Secundum hæc dicimus: creditor agens adversus quemcunq; titulo infirmiori possidentem obtinebit, si probaverit, rem tempore pactæ *l. 3. ff. d. pign.* aut firmatæ hypothecæ *l. 1. l. 15. §. 1. §. 7. ff. d. pign.* fuisse à debitore bona fide possessam *d. l. 18. d. pign.* Similiter adversus tertium, qui causam habet à debitore, quoniam nulla quæstio domini ipsi metuenda *l. qui in jus ff. d. R. I. & res transit cum onere l. 18. §. 2. ff. pign. act.* ibique Gothofred. (Hoc tamen casu olim requirebatur ut creditor debitori solutionem prius denuntiaret *l. 10. C. d. pign.* Jure vero novo debitor & fidejussores etiam in iudicio actione personali primum conveniendi atque excutiendi sunt *l. 14. cum auth. C. d. pign. Nov. 4. c. 2.*)

Alium vero, qui à debitore causam non habet, modò justè rem teneat, hoc modo non vincit, quia hoc passu potiora jura habens alterum superabit: in pari autem causa creditor hypothecaria agens superabitur à possessore *l. 9. §. 4. ff. d. publ. in rem act.* Hic ergò dominium tempore natæ hypothecæ fuisse debitoris creditori probandum est. Vasq. *c. 57. n. 11. & seqq.* Econtra creditor conventus si simpliciter actoris intentionem negaverit, actorem non probante absolvitur *l. ult. C. d. rei vind. vid. tamen l. 11. pr. ff. d. jurejur.* At cum actor probaverit dominium, creditor contravindicans, (forte quod res à debitore usucapta sit vel aliis modis) utique audiendus *arg. l. 14. ff. d. prob. l. 9. ff. d. rei vind. Donell. 20. c. 7.*

Cas. Creditor super pignore ab alio rei vindicatione conventus *l. 9. ff. d. R. V.* sciente debitore causam proprietatis egit; cum actor dominium probasset, & creditor nullam cum effectu exceptionem objicere potuisset *d. l. 9.* per sententiam actori dominium debitoris adjudicatum fuit.

Vel Creditor agens hypothecaria adversus extraneum, litem proprietatis sciente debitore ingreditur. At dominio ab eodem non probato, vel à possessore contravindicatâ re, pronunciatum fuit dominium non esse debitoris; aut etiam possessori dominium adjudicatum est. Q. An dictæ sententiæ debitori noceant in vim rei judicatæ? Videbatur quod non, quia merita causarum partium assertione panduntur; nec etiam absenti possessio nedum dominium aufe-

auferendum est *l. fin. C. si per vim*. Sed hoc non obstante contrarium hîc deciditur ex regula: quod debitor, cum prima ipsi competisset defensio, sciverit & passus fuerit causam agere per sequentem: eadem ratio est in seqq. exemplis.

Et quantum ad exemplum mariti & uxoris vel soceri: quod tale est, aut maritus sc. passus est agere, *socerum vel uxorem de proprietate rei in dotem accepta*: constat, Maritum jure civili constante matrimonio dici dominum dotis & quoad excipiendas & exercendas actiones & quoad administrationem *l. doce C. d. rei vind. l. 30. C. d. jure dot.* ac proinde in lite proprietatis præcipuum. Uxorem quoque vel socerum dotis defensionem, sed minus principalem habere non dubium est; At agere uxorem posse negat *gl. per l. 9. C. d. rei vind.* unde verbum experiri interpretatur, defendere. Resp. autem *d. l. 9.* non simpliciter, sed ignorante vel invito marito, inque ejus præjudicium, uxorem vindicare posse negat; verbum n. vindicare ibidem non tantum egisse, sed etiam succubuisse uxorem significat; sic & verbo, petere utitur lex nostra in *vers. diversa causa & l. 11 in fin. ff. d. except. rei jud.* Posset quidem hac de causa tertius uxorem à judicio repellere, si tamen eam admiserit & victus fuerit, judicium rectè procedet *arg. l. 30. C. d. jur. dot. Zas. ad h. l.* Quod si vero uxor sciente marito egerit, ab adversario non justè repellitur, quia elusorii judicii periculum causari non potest, cum sententia marito scienti simpliciter præjudicet *text. nostro* utpote qui non sine suspitione fraudis taceat.

Cas. Uxor vel focer rem in dotem datam vindicant à tertio sciente marito, sed per sententiam rem mariti non esse aut rem possessoris esse judicatum est.

Vel Uxor & focer rem dotalem possidentes conventi à tertio per sententiam eidem in re mariti condemnantur. Q. an sententia vim judicati habeat adversus maritum. Resp. ut supra.

Sed iis casibus quibus uxori constante matrimonio contra maritum, & sic quoque contra tertium invito marito subvenitur, pleno jure dotem uxor persequitur *l. 29. 30. C. d. jur. dot. l. 24. ff. solut. matrim. Nov. 97. c. 6. in pr.*

Tertium exemplum est emtoris & venditoris: in quo emtor, cui res tradita, est in proprietate potior, venditor vero sequens. Et verbum experiri, in lata significatione utrique rectè tribuitur: Glossa quoad venditorem contradicit, in *verb. proprietatis*, sed

nullo negotio refellitur per *l. 4. §. 3. ff. d. appell.*

Casus: Venditor suo nomine dominium rei traditæ contra tertium possessorem asserit emtori scienti, sed non ex voto res succedit.

Vel: cum res penes se esset rei vindicatione convenitur emtore sciente; excipit quidem de jure & dominio emtoris; sed itidem causa probationis deficiente, quod neque in sua persona dominium rei venditæ legitimasset, etiam emtoris dominium per sententiam annullatum & res alteri adjudicata est. Q. an judicatum liget emtorem. Resp. ut supr.

Econtra debitori, emtori, & marito ignorantibus sententia nunquam præjudicat neque quod proprietatem neque quoad possessionem arg. *l. fin. C. si per vim. junct. l. nostra.*

Sed non sicut ob solam scientiam defensoribus principalioribus, per sequentes, ita quoque his per illos præjudicatur: Sed insuper lis eis denuntianda, creditori quidem in hunc effectum, ut videat (1) litem benè institutam arg. *l. 3. ff. d. pign.* (2) non per collusionem aut ex alio jure pignoris causam non resolvente amissam *l. 5. C. d. pign.* nec (3) absens condemnari videatur *l. 4. §. 4. ff. d. appell. l. 29. §. 1. ff. d. except. rei jud. junct. l. fin. C. si per vim.* aut (4) sine sua culpa arg. *d. l. 29. ff. d. exc. rei jud.* cum liti adesse dominum litigantem assistendo, consulendo, jura & instrumenta proferendo &c. juvare potuerit; alias resolutio jure dantis resolvitur jus accipientis *l. 31. ff. d. pign.* Vanum proinde est quod Perez. in *Cod. quib. res jud. non nocet*, existimat ignorantem tantum creditorem admonendum arg. *l. 1. pr. in fin. d. act. emti.* Autoribus verò, non tantum ut liti adsistant, sed & regressus contra eos detur si res evicta fuerit. *l. 8. C. d. evict. ratione dotis. vid. l. 1. C. d. jur. dot. junct. l. 20. C. d. evict.*

An decisio prædictorum ex duabus, constitutionibus quas glossa allegat accuratè deduci possit? dubito.

SECTIO. V.

De ratione distinctionis & exemplorum.

Sed quæ ratio quod his; debitori sc. marito & emtori sententia noceat, superioribus verò qui erant coheredes non noceat? Illa ratio est. &c.

Ratio

Ratio de coheredibus est, quod alter alterum, etsi sciat causam ab eo agi, impedire nequeat adeoque coheredi nihil imputari possit *l. 109. d. R. 7.* Nec etiam in ea, quæ ejus libero arbitrio non subjacent videatur consensisse arg. *l. 4. ff. d. R. 7.* Impedire nequit: quia cuilibet coheredum propria actio vel defensio jurium, quæ à defuncto acceperunt, pro portionibus hereditariis competit æquè principaliter, atque in eorum arbitrio est quomodo actione vel defensione uti velint *l. 85. §. 1. ff. d. V. O. l. 1. nostra.* Verum hoc in individuis fallit *l. 2. §. 2. & 5. ff. d. V. O. junct. l. 85. eod.* qualia sunt præter facta individua, omnes servitutes *d. l. 2. excepto usufructu l. 5. ff. d. usufr.* & secundum quid etiam servitute oneris ferendi arg. *l. 7. 8. ff. si serv. vind.* in individuis n. coheredes se quasi correos habent, qui & à quibus solidum exigere & exigi potest, eo tamen quod præstiterunt invicem refarciendo *d. l. 2. junct. l. 1. C. d. duob. reis l. 2. ff. eod.* Jure novo correi habent beneficium divisionis: quocirca objectâ hujusmodi divisionis exceptione, idem de his quod de coheredibus supra diximus statuemus. Eodem observando in iis, qui aliquam in causa videntur habere communionem, quales sunt socii, compatroni & similes Covarr. p. q. 13. n. 4. Et in universum omnes, qui ad eandem causam æquè principale jus habent arg. *l. 1. ff. d. exc. rei jud. ut sunt: collegatarii, convasalli &c.*

Posterior ratio de iis, quibus scientibus sententia obest, videtur inadæquata; quoniam non reassumit de debitore & creditore, nec prout jacet eidem exemplo applicari potest; sed est repetitio & applicatio regulæ ad maritum & eundem, addita ratione præjudicii, quod ex voluntate eorum de jure, quod à litigantibus habuerunt, judicatum sit; vi ipsa tamen ad debitorem quoque porrigitur, quatenus debitor, similiter ut dominus passus est, non dominum agere & defendere causam, ut ex sua voluntate ita quoque judicatum videatur, de jure suo, quod litigans in judicium deduxit. Rectè autem ratio præjudicii ponitur in voluntate aliorum s. non litigantium, quod scilicet tantum hæc judicatio illos adstringat. Cum enim judicio, ut dictum est, quodammodo contrahatur, ut hic actus valeat, necessariò à consensu eorum, quorum res agitur, incepisse debuit arg. *l. 11. ff. d. O. & A.* Colligitur autem voluntas hæc 1. ex scientia & patientia non cujusvis, sed 2. ejus cui prima circa causam competeat defensio. Sed quomodo? An quia ex ista scientia inducitur mandatum. arg. *l. 18. ff. mand. ut vult Zas.* An quod
videantur

videantur ex voluntate Domini litigantes experiri ceu procuratores in rem suam? ut vult Donell. *lib. 27. c. 1. lit. o.* An potius dicemus non tam ex voluntate alterius fuisse litigatum quam judicatum? Primum certè non subsistere potest: nam 1. nullum subest mandatum, quia litigans non egit nomine domini & in ejus utilitatem, sed suo nomine & in suam utilitatem. 2. ut ut fateamur mandatum videri intercessisse, per hoc litigantem eandem cum domino faciemus personam *l. 11. §. 5. ff. d. exc. rei jud.* quod directò textui repugnat. Donelli etiam sententia mihi non satisfacit 1. quia litigantes proprio jure rem alterius, *suo nomine & ad suam utilitatem* gesserunt. 2. per scientiam & patientiam nemo constituitur procurator in rem suam *arg. l. 1. & 9. C. d. O. & A.* 3. hâc ratione denegaretur domino potior defensio *l. 55. ff. d. procur.* Postremum probo: & hæc voluntas conjicitur ex eo, quòd is, qui primam habet defensionem & passus est sequentem agere, per hoc suæ defensionis renunciassè censeatur; nam cum plures ad aliquod jus à lege ordine invitantur, is, qui posteriorem scit agere idque tolerat ac patitur, à jure suo destituisse seu abstinuisse videtur: *arg. l. filio præterito ff. d. injust. rupt. & irr. test. Vasq. 5. contr. c. 23. n. 4.*

S E C T I O VI.

Simile ad eos quibus scientia obest, & hujus rationem.

Illustratur prædicta ratio exemplorum à simili, in Patrono interveniente sed non defendente libertum, (quæ significatio interventionis non tantum propria est ex Cicerone & aliis, teste Covarruv. p. q. 13. n. fin. inque eodem sensu posita in *l. 4. §. 4. ff. d. appell.* verum etiam ex ratione textus nostri necessario ita interpretanda. *Zaf. in h. l.*) Sumenda est hæc similitudo ex *l. Principaliter C. d. lib. caus. junct. l. nostra.* Est autem in hoc exemplo 1. Simile à dissimili separandum, 2. quatenus simile applicandum.

Simile est, quod egerit alius suo nomine & ad suam utilitatem, 2. de re alterius, & 3. quidem ejus, ad quem aliquo modo spectabat ejus rei jurisve, defensio & 4. secundum voluntatem ejus, ita judicatum: Dissimile quod litigans fuit potior defensor, ei cui præjudicatur sequens. 2. quod hoc præsentè sit judicatum. Similitudo est (1) à comparatione minorum. Si enim sententia lata contra libertum præjudicat Patrono intervenienti, cui tamen minus juris erat in liberto

berto & ejus defensione, quam domino in re sua & suæ rei tuitio-
ne, profectò multo magis domino nocebit sententia de re sua in
alium lata. (2) Similitudo ad rationem hæc est, quod sicut in su-
perioribus exemplis scientia cum concursu aliarum rationum ope-
ratur hunc effectum, quod sententia inter alios lata aliis præjudi-
cet ex præsumta eorum voluntate: Ita quoque interventio s. præ-
sentia patroni in judicio arguit & ostendit quendam consensum, ut
etiam de jure ipsius in persona alterius tunc per judicem judicetur.
Scientia Patroni sola non sufficit, quoniam non ad ipsum, sed liber-
tum potior defensio spectat *l. 19. C. d. lib. causa*, sed necessaria ejus
interventio ad hoc ut defensioni suæ renunciassè censeatur. *diff. gloss.*
& *Dd. communiter.*

Extenditur hæc materia de liberto à *Dd.* utiliter, ad homines
proprius, & eos qui operas debent, subditos, &c. quoad jura
personalia: Etenim in his quoque & similibus domino & Patrono,
nisi præsentia & intervenienti, non præjudicatur: Neque quoad
proprietatem neque quoad possessionem. Sedes materiæ est in *c. cum*
super x. d. re judicata.

S E C T I O VII.

Diversum quoad utrumque membrum.

Tandem *ICtus* per exemplum à diverso regulam claudit: ibi
diversa causa.

Casus: Titio fundum vindicante, Sejo contravindicante judi-
catum est fundum Seji esse; litem sciverat Cajus & postea vindicat
eundem fundum, proprio tamen jure, non ex persona Titii. Q. an
audiendus sit: videbatur obitare 1. quod Sejus per sententiam
dominus esset declaratus & sic fundus alterius esse non possit. 2.
quia litem sciverat Cajus. Sed *Resp.* nullum præjudicium patitur
Cajus; 1. quia neque ex eo jure quo Titius victus est vindicat. (*Se-*
jus n. solum declaratus est dominus quantum ad Titium l. 15. ff. d.
except. rei jud.) neque 2. Titio potuit interdicere quo minus jure
suo utatur: qui autem scit & non prohibet, cum prohibere non po-
test culpa caret *l. 109. ff. d. R. I.*

Hæ rationes sunt perpetuæ: quoties non ex eo jure quo alius
victus est, alius agit; Et quoties litiganti alius non potest inter-
dicere quò minus jure suo utatur; toties res inter alios judicata
aliis

aliis non præjudicat. At non è contra *arg. l. 11. ff. d. jurejur.* qui ex eo jure quo alius victus est agit, aut potuit alii interdicere quò minus ageret, continuò præjudicium patitur. Patet hoc ex rationibus & exemplis ICti: prius exemplo coheredum, posterius autem tantum verum est, si & debuit quis interdicere: exemplo debitoris, mariti, & emtoris &c.

Atque hæc pro brevi quadam declaratione legis sufficiant. Nunc quædam utilia excerpemus.

SECTIO VIII.

Continens quadam utilia ex textu nostro eruta.

Sicut res inter alios judicata aliis nullum præjudicium adfert, ita è. diverso aliis regulariter non prodest *l. 2. C. quib. res jud. non nocet.* quoniam contrariorum eadem est ratio. Confirmat *l. 22. ff. d. except. rei jud.* Quod autem conjuncti, ut audivimus, conjunctis litigando non quidem nocere, sed tamen prodesse possint, in causa est, quod non sicut illo, ita & hoc casu diversis accenseantur.

Fallit regula in appellationis sententia, quæ, uno tantum ex pluribus condemnatis appellante, alteri quoque, quoties eadem causa condemnationis fuit, prodest & nocet *l. 1. 2. C. si unus ex pluribus l. 3. pr. l. 10. §. 4. ff. d. appell.* Alia ratio est si restitutione in integrum sententia rescissa fuit *d. l. 2. l. un. C. si in communi eod.* Nisi causa majoris & pupilli connexa atque individua fuerit *l. 10. ff. si serv. vind.*

2. Nota tamen facilius alii sententiam prodesse quam nocere. sic 1. debitor, focer vel uxor, & venditor, sine dubio dominis ignorantibus profunt. 2. sententia rescissoria quandoque aliis proficit, licet alius fortè qui in veritate nullum interesse habebat, hanc obtinuerit *l. 6. §. 1. ff. d. inoff. testam.* modò causa rescissionis justa fuerit: extendit hoc Innocentius in. *c. nostra x. de procuratoribus* ad quosunque contractus & instrumenta, quatenus illi simulati aut hæc invalida pronunciantur. 3. rescriptum Principis prodest *l. 1. C. d. divers. rescr.* non præjudicium generat *c. super eo x. de offic. & pot. deleg. 4.* Missio unius ex creditoribus prodest aliis *l. 12. ff. de reb. aut. jud. poss.*

3. Æquè principalia jura habenti in universum non præjudicari, nisi ad causam fuerit citatus *l. 47. ff. d. re jud. l. 75. ff. d. jud.* Est hoc casu

casu necessaria & utilis citatio in hunc finem, ut exceptio rei judicatae ex eadem causa vincendi perpetuo obstet ei, qui in iudicio praesens fuit, per ea quae tradit Faber in *Cod. suo, def. 4. ad tit. de re jud.* Non opus est citatione in remissione debiti quam major pars creditorum facit *l. 7. §. 19. d. pact. l. 8. eod.* item in bonorum cessione eligenda, aut dilatione quinquennali concedenda *l. fin. C. qui bon. cedere poss. bonorum curatore constituendo l. 2. ff. d. curat. bon. dando.* Et omnibus iis casibus, quibus vel invito noceri potest si praesens esset *l. 26. ff. d. R. I. & Gothofr. ibi. vide Tiraquell. tr. res inter alios &c. limit. 2. 34. & passim.*

4 Quando sola scientia sufficit ad praesudicium, citatio quidem non est necessaria, sed tamen utilis ad probandam scientiam tertii, quae non praesumitur *c. praesumitur de reg. juris in 6. l. fin. ff. pro suo Covarr. pr. q. c. 15. n. 8. Gail. obs. 70. n. 27.* ubi hoc salutare consilium appellat.

5. Patientia nunquam inducit consensum, nisi quis obligatus sit non pati.

6. Quod scientibus ex patientia praesudicium generaretur, plane enervatur ac tollitur protestatione s. judicialiter, s. extrajudicialiter iudici aut parti adversae facta. Covarr. pr. q. 15. n. 8. in fin. Gail. obs. 70. n. 6. Eodem modo tertium citatum vim citationis praecavere posse tradit Zas. ad h. l. n. 84. arg. l. 75. ff. d. jud. l. 5. §. 1. ff. Naut. caup. l. 4. §. 1. quib. mod. pign.

7. Interveniendo quoque primus defensor sibi consulere & sequentem à primo defensionis loco repellere potest, nec etiam simpliciter tenetur causam, in eo statu, quo tempore interventionis erat, assumere arg. l. Titia ff. soluto matrim. Nisi quousque scivit & passus est in causa procedi. per ea quae tradit Covarr. pr. q. c. 13. n. 1. 2. & c. 14. n. 3. Gail. obs. 71. n. 14. Econtra qui intervenit solum ut adstet principali, causam in eo statu, quo ipse principalis, prosequi debet *c. ult. ut lite pendente in 6.*

8. Similiter sequente victo, primus defensor qui non egit, appellare potest *c. super eo x. d. offic. & potest. jud. deleg. l. 4. §. 3. & 4. ff. d. appell. intra decendum l. 6. C. d. appell. à tempore scientiae numerandum l. ab eo C. quomodo & quando jud. & quidem etiam tertio à sententia ultima provocare ipsi permissum, modò ignoraverit causam agi & actam fuisse, neque alio remedio v. g. protestatione ante ultimam sententiam sibi prospicere potuerit. Covarr. pr. q. n. 3. 4. 8. Gail. obs. 72. n. 2.*

D 2

9. Tandem

9. Tandem etiam Tertius, cui sententia non præjudicat, aut qui vim sententiæ per appellationem suspendit, executioni se opponere potest.

10. Licet regulariter nec agendo nec defendendo, jus tertii in iudicium deduci possit, ut tenent Dd. in *l. loci §. competit ff. si serv. vind.* & si quando à parte rei exceptio talis, cum excludit jus agentis, admittatur, non præjudicet tertio; tamen ex regula nostra notabiliter colligitur, autorem, item eum, qui jus habet à Domino, quod absque dominii defensione sæpissimè ipsi saluum esse nequit, agere & excipere posse de jure tertii, ita ut domino quoque scienti contraria sententia noceat.

11. Ad exemplum creditoris nota: si creditor super nudo pignore conventus fuerit, aut Dominus super proprietate quatenus pignoris causam non resolvit, neutrum alteri præjudicare.

12. Ad doctrinam de creditore quoque refer omnes, qui jus in aliena re constitutum habent & similes, qui adversus alios sine quæstione proprietatis sæpissimè jus suum defendere nequeunt, quales sunt fructuarius, dominus prædii cui servitus debetur, vassallus, emphyteuta, superficiarius, item illi, quibus de beneficio controversia movetur, quod non sint præsentati, electi, aut instituti ab eo qui jus præsentandi, eligendi aut conferendi habuit. Dd. prout in exemplo creditoris aliter atque aliter sentiunt, ita quoque quæstionum ex hac re suborientium decisio variat. Ego ex vera juris ratione & mente I Cti sequentibus positionibus rectè decidi autumo.

1. Fructuarius & similes supra enumerati, si agant vel conveniantur super re aliena vel beneficio, necesse habent probare jus suum, & dominum, patronum vel collatorem habuisse jus & potestatem hujus juris conferendi ac constituendi, quo casu scientibus dominis sententia contraria præjudicat: quia hi sunt potiores defensores ac passi sunt sequentes agere, quibus secundariò & minus principaliter, ratione juris sui etiam jus domini aut collatoris defendere concessum fuit arg. *l. 2. ff. d. jurisd. l. 1. in fin. ff. si ager vectigalis. c. cum olim x. de caus. poss. & propr.*

2. Fructuario, vassallo, beneficiato &c. nisi scienti & communito, sententia lata contra dominum, & Patronum super proprietate rei vel juris, non nocet, arg. *l. 4. §. 4. ff. d. appell. l. 29 §. 1. ff. d. except. rei jud.* quoniam hi & similes, licet potiores defensionem

nem non habeant, domino litiganti assistere, litem bene instruere, jura & instrumenta proferre, peritiores advocatos consulere, & alio quovis modo adjumento esse possunt: ipsorum præterea interest scire, an legitimè & ex eo jure; quo soluto etiam ipsorum jus resolvitur, lata fuerit sententia. *Zaf. ad h. l.*

3. Quod si verò super nuda proprietate aut patronatu simpliciter, aut etiam super nudo jure constituto, non etiam jure constituendi controversia sit, de litigantium jure tantum actum videtur.

13. Tandem collige *ex vers. diversa causa*. Interventionem & oppositionem tertii v. c. Caji processum causæ pendentis inter Titium & Sejum non impedire, quo minus ea lis definiatur, antequam jus tertii examinetur per. l. 57. ff. d. R. I. pen. ff. d. pet. hered. Covarr. pr. q. c. 14. Diss. Bachov. disp. ad Treutl. 23. th. 5. lit. e. Hic subsistere & temporis & instituti mei ratio jubet.

DEO TER OPTIMO MAX. SIT LAUS HONOR
ET GLORIA IN SECU LA SECULORUM

A M E N.



А. И. М. А.

